

ΕΓΚΥΚΛΙΟΣ 21

Αθήνα, 21-06-1999

Αριθ. Πρωτ. Δ17α/68/7/Φ.5.3

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΠΕ ΧΩ ΔΕ
ΓΕΝ. ΓΡΑΜ. ΔΗΜ. ΕΡΓΩΝ
ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ: ΝΟΜΟΘ. ΣΥΝΤ.
& ΚΩΔ/ΣΗΣ

ΤΜΗΜΑ: α'
Ταχ. Δ/ση: Χαρ. Τρικούπη 182
Ταχ. Κώδικας: 101 78 ΑΘΗΝΑ
TELEX:
TELEFAX:
Πληροφορίες:
Τηλέφωνο: 64 29 185

ΠΡΟΣ: Τους αποδέκτες του πίνακα
Διανομής

ΚΟΙΝ.:

ΘΕΜΑ: Αποπεράτωση δημόσιου έργου μετά την ακύρωση της εγκριτικής απόφασης δημοπράτησής του.

Σας κοινοποιούμε κατωτέρω την αριθμ. 356/99 γνωμοδότηση του Γ' Τμήματος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, την οποία και αποδεχόμαστε.

Με τη γνωμοδότηση αυτή γίνεται δεκτό ότι μετά την έκδοση αποφάσεως του Συμβουλίου της Επικρατείας που ακυρώνει την απόφαση, με την οποία εγκρίθηκε το αποτέλεσμα διαγωνισμού ανάθεσης δημοσίου έργου, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι η σύμβαση που υπογράφηκε ουδέποτε καταρτίσθηκε και ως εκ τούτου η αρμόδια Υπηρεσία οφείλει να «κλείσει» την εργολαβία και να αναθέσει την εκτέλεση των υπολειπομένων εργασιών με ένα των νομίμων τρόπων ανάθεσης εκτέλεσης των δημοσίων έργων, χωρίς να μπορεί να υποχρεώσει τον ανάδοχο να συνεχίσει τις εργασίες ολοκλήρωσης του έργου.

Ο ΥΠΟΥΡΓΟΣ

ΚΩΝ. ΛΑΛΙΩΤΗΣ

ΣΥΝΗΜΜΕΝΟ

Η αριθμ. 356/99 γνωμοδότηση του ΝΣΚ

Αριθμός Γνωμοδότησης 356/99

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Γ' ΤΜΗΜΑ
Συνεδρίαση της 9.6.1999

Σύνθεση:

Προεδρεύων: Ευστράτιος Βολάνης, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κράτους

Νομικοί Σύμβουλοι: Θεόδωρος Ρεντζεπέρης, Νικόλαος Μαυρίκας, Χρ. Θωμόπουλος, Δημήτριος Παπαγεωργόπουλος, Ευάγγελος Τριτάς, Σπυρίδων Δελλαπόρτας, Σωτ. Παπαγεωργακόπουλος.

Εισηγητής: Νικόλαος Αντωνίου, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ..

Αρ. Ερωτήματος: Δ17α/41/9/Φ.5.3/17.5.1999 έγγραφο της Δ/σης Νομοθετικού Συντονισμού και Κωδικοποίησης του ΥΠΕΧΩΔΕ/ΓΓΔΕ, με το οποίο διαβίβασε στο Γραφείο Νομικού Συμβούλου τα υπ' αριθμ. ΤΔ2913/27.4.99 και 1777/7.4.99 έγγραφα της Δ.Τ.Υπηρεσιών Ν. Αυτ/σης Λέσβου.

Περίληψη ερωτήματος: Η Δ/ση Νομοθετικού Συντονισμού και Κωδικοποίησης του ΥΠΕΧΩΔΕ/ΓΓΔΕ με το υπ' αριθμ. Δ17α/41/9/Φ.5.3/17-5-99 έγγραφό της ερωτά αν μετά την ακύρωση από το Συμβούλιο της Επικρατείας της απόφασης κατακυρώσεως διαγωνισμού δημοσίου έργου, μπορεί η διοίκηση να προχωρήσει στην εκτέλεση της σύμβασης που έχει ήδη υπογραφεί και αν υποχρεούται ο ανάδοχος να ολοκληρώσει την εργολαβία.

Επί του παραπάνω ερωτήματος το Γ' Τμήμα του Ν.Σ.Κ. γνωμοδότησε ως ακολούθως:

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 95 παρ. 3 του Συντάγματος και 50 παρ. 3 και 4 του Ν.Δ. 170/1973 (ΠΔ 18/1989) και τις αρχές που έχουν διαμορφωθεί από τη νομολογία του ΣτΕ, η ακυρωτική απόφαση καταργεί (εξαφανίζει) την πράξη που ακυρώθηκε και ανατρέχει στο χρόνο της εκδόσεώς της και επαναφέρει αυτοδικαίως την πραγματική και νομική κατάσταση, η οποία υφίσταται κατά την έκδοση της πράξης (ΣτΕ 4832/87 Ολ. 2854/85, ΝοΒ 36.173, 4647/84, 15/78), χωρίς να απαιτείται και τυπική ανάκληση της ακυρωθείσας αποφάσεως (Σπηλιωτ. Εγχειρίδιο Διοικ. Δικ. εκδ. 1982, σελ. 458, ΣτΕ 3786/73 Διοικ. Εφ. Θ. 30/81, Αρμεν. 36.231), καθόσον η ακυρωτική απόφαση ισχύει έναντι όλων. Περαιτέρω κατ' άρθρο 95 αρ. 5 του Σ/τος η διοίκηση συμμορφούμενη προς ακυρωτική απόφαση του ΣτΕ υποχρεούται όχι μόνο να θεωρήσει ανίσχυρη και μη υφιστάμενη την ακυρωθείσα διοικητική πράξη, αλλά οφείλει με θετικές ενέργειές της να προβεί στην αναμόρφωσή της ή των νομικών καταστάσεων που διαμορφώθηκαν εν τω μεταξύ με βάση την πράξη που ακυρώθηκε ή κατά συνέπεια αυτής (ΣτΕ 2012, 4084, 4761, 3903, 2012/87), παράλειψη δε της Διοικήσεως να συμμορφωθεί προς ακυρωτική απόφαση του ΣτΕ (αρθρ. 95 παρ. 5 Σ/τος) συνεπάγεται την επιβολή των κυρώσεων που προβλέπονται στο άρθρο 50 παρ. 4 του πδ 18/89 και (αρθρ. 30 ν. 702/77) μεταξύ των οποίων και προσωπική ευθύνη του παραβάτη προς αποζημίωση.

Ειδικότερα και προκειμένου περί αποφάσεως του ΣτΕ, η οποία ακυρώνει κατακυρωτική απόφαση, με την οποία εγκρίθηκε το αποτέλεσμα διαγωνισμού ανάθεσης δημοσίου έργου,

θα πρέπει να θεωρηθεί ότι η σύμβαση που υπογράφηκε με βάση την απόφαση αυτή, ουδέποτε καταρτίστηκε. Δεδομένου δε ότι όπως εκτέθηκε παραπάνω η ακυρωτική απόφαση ενεργεί έναντι όλων, ο ανάδοχος του έργου δεν μπορεί να αξιώσει τη συνέχιση της εργολαβίας κατά το υπολειπόμενο μέρος αυτής, και ο κύριος του έργου δεν μπορεί να αξιώσει από τον ανάδοχο την συνέχιση του έργου, καθόσον, πλην άλλων, τα σχετικά χρηματικά εντάλματα πληρωμής, μη στηριζόμενα σε νόμιμη ανάθεση του έργου δεν θεωρούνται από τις οικείες ελεγκτικές αρχές (Υπηρεσίες Εντελλομένων Εξόδων, Πάρεδρο Ελεγκτ. Συνεδρίου). Ως εκ τούτου εκδοθείσης αποφάσεως του ΣτΕ με την οποία ακυρώνεται η κατακυρωτική απόφαση για την ανάθεση δημοσίου έργου η αρμόδια Υπηρεσία οφείλει να «κλείσει» την εργολαβία, εάν δε υπολείπονται προς εκτέλεση για την ολοκλήρωση του έργου και άλλες εργασίες, μπορεί να τις αναθέσει με ένα των νομίμων τρόπων ανάθεσης.

Στην προκείμενη υπόθεση η οποία προκάλεσε και το ανωτέρω ερώτημα, από τα στοιχεία του φακέλλου προκύπτει ότι με την 2941/28.3.96 απόφαση του Δ/ντή Τεχν. Υπηρεσιών της Ν/κής Αυτοδιοίκησης Λέσβου έγινε η έγκριση του αποτελέσματος δημοπρασίας και η κατακύρωση του διαγωνισμού του έργου «Επέκταση-διαρρύθμιση και αναδιοργάνωση Ν.Π. Νοσοκομείου Λήμνου» στην ΑΕ Ι. Γ. ΚΟΡΟΝΤΖΗΣ, που αναδείχθηκε ανάδοχος του έργου, με την οποία και καταρτίστηκε και η από 5.4.96 εργολαβική σύμβαση. Στη συνέχεια επί αιτήσεως ακυρώσεως άλλου συνυποψηφίου στο διαγωνισμό (της «ΓΕΩΡΓΙΟΣ Ν. ΑΛΕΞΙΟΥ ΑΤΕΒΕ») εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 4560/98 απόφαση του ΣτΕ, που ακύρωσε την άνω 2941/28.3.96 κατακυρωτική απόφαση, ως παρανόμως εκδοθείσα, καθόσον έκρινε ότι η εν λόγω εργοληπτική επιχείρηση που ανεδείχθη ανάδοχος και στην οποία ανετέθη η εκτέλεση του έργου, έπρεπε να είχε αποκλεισθεί του διαγωνισμού λόγω ελλείψεως τυπικών στοιχείων, που εξητούντο από τη διακήρυξη, όπως είχε προβάλει με τις αντιρρήσεις της η αιτούσα. Η Δ/ση Τεχν. Υπηρεσιών Μυτιλήνης με σχετικό ερώτημά της που υπέβαλε δια της Δ/σης Νομοθετικού Σ/σμού και Κωδικοποίησης του ΥΠΕΧΩΔΕ αναφέρει ότι υπολείπονται προς ολοκλήρωση του έργου εργασίες χρηματικής αξίας περίπου 345 εκατομμυρίων, έναντι του όλου αρχικού συμβατικού αντικειμένου ποσού δρχ. 1.528 εκατομμυρίων (μη περιλαμβανομένων στα ποσά αυτά αναθεώρησης και Φ.Π.Α.), υπέβαλε δε το άνω ερώτημα, αν δηλαδή είναι υποχρεωμένος ο ανάδοχος να συνεχίσει τις εργασίες για την ολόκληρωση του έργου, ο οποίος σημειωτέον μετά την περιέλευση και σε αυτόν της άνω ακυρωτικής απόφασης διέκοψε τις εργασίες ολοκλήρωσης του έργου και έκλεισε το εργοτάξιο επικαλούμενος αμφιβολία ως προς την δυνατότητα της υπηρεσίας να του καταβάλει τη σχετική δαπάνη, αν συνεχισθεί απ' αυτόν η εκτέλεση του έργου, καθόσον τα σχετικά εντάλματα πληρωμής δεν πρόκειται να θεωρηθούν από τις αρμόδιες ελεγκτικές υπηρεσίες.

Στο ερώτημα αυτό και ενόψει των όσων εκτέθηκαν παραπάνω το Τμήμα γνωμοδοτεί ομόφωνα αρνητικώς, ότι δηλαδή η αρμόδια Υπηρεσία (Δ.Τ.Υπηρεσιών Λέσβου) δεν μπορεί να υποχρεώσει τον ανάδοχο να συνεχίσει τις εργασίες μέχρι την ολοκλήρωση του έργου, πλην άλλων και για το λόγο ότι δεν διασφαλίζεται η πληρωμή του.

ΑΘΗΝΑ 11-6-1999

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ

ΕΥΣΤΡΑΤΙΟΣ ΒΟΛΑΝΗΣ
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κράτους

ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΑΝΤΩΝΙΟΥ